

Protesto Silencioso...

DÉCIO XAVIER GAMA

Desembargador do TJ/RJ

O protesto, ou, de qualquer forma o ato de protestar, é realizado normalmente, com certa estridência, de forma a se tornar conhecido, não só pela pessoa contra quem se protesta, mas também por terceiras pessoas, para que haja divulgação do propósito manifestado por aquele que realiza o ato. Não se concebe protesto não propalado, ou que não chegue, pelo menos, ao conhecimento daquele a quem é dirigido o ato e mesmo de mais pessoas, de forma que a divulgação surta o efeito desejado.

Protesto de Títulos - Passando ao protesto judicial, ou ao simples protesto do título, cuja finalidade é a de manifestar uma intenção de modo formal, ou ressaltar direitos, vê-se que também aqui não se está diante de ato às escondidas ou sem divulgação. Tem o credor que dar aviso ao protestado ou intimá-lo, para que não se alegue surpresa com a providência que pode ser, ou que venha a ser tomada. Desse puro aviso ao devedor nada leva a crer que lhe possa advir dano de qualquer natureza, ao contrário do que normalmente se pensa. O motivo do protesto decorre da sua situação de possível inadimplente, ou de haver recusado o aceite do título, impondo-se a medida por força da lei cambial, para que possam ser adotadas as providências de cobrança ao alcance do credor.

Assim, o credor, passado algum tempo depois de vencido o título, vendo que já se avizinha a sua prescrição, toma a providência de *avisar* o devedor de que deseja continuar credor para receber a respectiva soma quando for possível, ou talvez, quando o devedor tiver com que pagar. Mas é sabido que a prescrição não se interrompe senão com o protesto judicial, tendo o extrajudicial em Cartório de seu registro, mais o objetivo de preservar aquele direito de regresso (art. 32 da Lei Cambial, Decreto nº 2.044, de 1908). Basicamente esse o objetivo do protesto ou da notificação, que segundo muitos, têm idêntico efeito, podendo ambos serem processados judicial ou extrajudicialmente. Esse protesto, não judicial, é que causa tanta preocupação a pessoas, ou empresas sempre atentas em manter o alto nível de conceito pessoal ou comercial.

Finalidade do Protesto - Por outro lado, na tradição legislativa brasileira o protesto tem a finalidade de preservar o direito de regresso contra o sacador e endossadores. O art. 20 da Lei Cambial (Decreto nº 2.044), de 31/12/1908, dispõe que o título deve ser apresentado ao devedor até o dia do vencimento, “ou sendo este dia feriado, no primeiro dia útil imediato, sob pena de perder o portador o direito de regresso contra o sacador, endossadores e avalistas”, cabendo a prova da apresentação com o instrumento do “protesto tirado em tempo útil e regular”(art. 32).

Também a falta ou recusa do aceite da letra se prova pelo protesto, como estipula o art. 13 da mesma lei. Outros fins reconhece a lei no protesto, como o de ensejar o requerimento da falência do devedor (art. 10 do Decreto - Lei nº 7.661/45) e até mesmo o de constituir requisito para a execução da dívida (caso do adiantamento do contrato de câmbio, art.75 da Lei nº 4.728/65).

De um modo geral, os países que adotaram a Lei Uniforme Relativa às Letras de Câmbio e Notas Promissórias, têm o protesto do título como forma de provar a sua apresentação ao devedor, bem como de constituí-lo em mora.

Em nosso sistema jurídico vem de longe a forma de se realizar o protesto através de Cartório de registro, de forma a se poder certificar, para o futuro, que esse ou aquele devedor foi ali intimado por algum credor para que cuidasse de pagar uma dívida vencida. Quem teve, oportunidade de ver títulos em cobrança em trânsito bancário internacional, já pôde observar como se realizam os protestos em alguns países que adotaram a Lei Uniforme de Genebra. O título entregue para protesto é devolvido ao apresentante, logo a seguir, com um carimbo atestando que ali esteve o credor e que manifestou o seu interesse de realizar o ato. Não se cogita de realizar qualquer tipo de registro para eventual consulta futura de quem quer que seja e nem, ao que parece, de dar aviso ao devedor. Avisado já se acha ele desde que contraiu a dívida, embora deixasse escoar o prazo sem efetuar o pagamento.

Protesto - Ato Normal - No Brasil, contudo, exige-se o instrumento de protesto, com instrumento, traslado e outras minúcias... (art. 29).

Mas é sabido e consabido que o protesto extrajudicial, que, não precisava ser tão formal a ponto de se exigirem distribuição e registros, passou, com o tempo, a servir de prova da inidoneidade do devedor, constituindo, por isto, quando indevido, um abuso do credor, que pode causar dano à vítima desse

abuso. Desnaturou-se o sentido do ato de protestar e se deu a ele outro caráter. Serve hoje o registro do protesto, por simples costume comercial, de uma espécie da Banco de Dados, para que os Bancos e outros credores tenham a listagem das pessoas a quem devem recusar créditos ou financiamentos.

Por isto mesmo, no regime, ainda, do Código de Processo Civil de 1939, começou-se a promover a sustação cautelar do protesto, mediante o requerimento do depósito, em caução, do valor do título. Ciente do aponte do título para o protesto, caracterizado com a sua mera distribuição ao Cartório de Registro, o devedor promovia o depósito e lograva suspender o protesto até o julgamento final da ação movida, para anular o débito. Essa ação haveria de ser movida no prazo de 30 dias (art. 677, do Código de 1939).

Andando o tempo, cogitou-se, depois, de ser oferecida garantia ao credor, em lugar do depósito, para evitar o protesto. Com isto deixava o devedor de realizar alto desembolso em tempos de inflação elevada, quando havia indícios fortes de o título resultara de fraude, ou fosse possível a sua anulação. A imaginação dos advogados é fértil e, caminhando-se mais, surgiram, em um ou outro caso, o oferecimento de caução fidejussória ou real em garantia, objetivando a sustação liminar do protesto.

O Protesto e o Dano Moral - Em tempos modernos, de indenização, em múltiplos casos pelo dano moral, principalmente de justo receio contra as consequências, do protesto, intensificaram-se as apresentações de requerimentos de sustação do protesto em lugar do simples contra-protesto. A justificar tais requerimentos cautelares estavam os casos de títulos vinculados a contratos plenos de cláusulas que podiam excluir a obrigação de pagar o título. Outra alegação dos requerentes da sustação era a de ter havido saque indevido, especialmente de duplicatas, sem base em operação de venda regular de mercadoria.

Em meio a essas justas alegações dos devedores abusou-se também de tais sustações do protesto. Ocorreu algo semelhante às abusivas contra-ordens de cheques pré-datados. Emitentes de cheques dados para “garantir” a dívida, intentaram muitos a contra-ordem, sob fundamento de pretender discutir a validade de compra e venda de mercadoria a prazo.

O Direito dos Credores - Dessa forma, credores legítimos se vêem em dificuldades ante o deferimento da sustação do protesto, porque ficam cerceados em seus direitos, especialmente, 1) o de regresso contra os endossantes e respectivos avalistas, por meio de execução (art. 13 e 32 da Lei Cambial e art. 13, § 4º da Lei nº 5.474/68, que dispõe sobre Duplicatas);

2) o de requerer a falência do devedor, para a qual deve tirar o “protesto especial instruindo o pedido com a certidão respectiva que caracteriza a impontualidade do devedor” (Art. 11, da Lei de Falências).

Em pior situação ficam os endossatários que recebem títulos em cobrança em todo País. São as duplicatas mercantis entregues, sejam em operação de desconto, sejam em mera cobrança. Em regra os endossatários para cobrança têm instruções do endossante, quando não é do seu próprio interesse a medida, de protestar o título no prazo legal, para preservar o direito de regresso, que é perentório. Pode ocorrer que, se há alegação de emissão irregular do título, o portador ou endossatário, também pode ser vítima da possível fraude.

Interessante e engenhosa é a prática que se iniciou, então, a partir desses fatos contrapostos, relacionados, de um lado, com o direito de tirar o protesto pelo credor e, de outro lado, com o justo receio do devedor de ser prejudicada a sua atividade comercial com o protesto do título. Em certo caso, em Comarca do Estado do Rio Grande do Sul, o devedor propôs a medida de sustação, não se opondo ao protesto, contudo, desde que não houvesse “publicidade” com relação ao fato. Ouvido o credor, o juiz veio a homologar o acordo pelo qual o protesto foi tirado, com aquela condição, que era o que preocupava o devedor. Surgiu, então, o protesto cognominado pelas partes de “silencioso”. Mas a publicidade do protesto consiste simplesmente no seu registro e na possibilidade de serem fornecidas certidões, que é o instrumento do protesto. Se o acordo envolveu o deferimento de sigilo para terceiros, não se sabe se esse sigilo acompanharia sempre o título e o traslado do protesto, nas medidas supervenientes, de execução, de requerimento de falência e até de ação ordinária, naturalmente em outros Juízos.

Por outro lado, o protesto é ato não judicial, que independe, portanto, de sentença ou de publicação de qualquer despacho para produzir efeito. Pela decisão na cautelar de admitir o protesto “silencioso”, não se pode dizer que o credor ficaria impedido de tomar medidas judiciais noutro Juízo com o título protestado. Tratava-se de acordo que envolvia apenas o credor para o ato, cabendo o reexame da questão por outro juízo competente para as causas que se seguirem a ele. Resta saber o que decidiu o Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul, para o qual seguiu recurso do Ministério Público, inconformado com o silêncio que recaiu sobre o protesto...

De qualquer forma foi um entendimento engenhoso que logrou obter a homologação judicial (!). ♦